DIREITO CIVIL II
DIREITO DAS OBRIGAÇÕES

Marcelo Neves
Schneider

Introdução ao Direito das Obrigações II

Objetivos de aprendizagem

Ao final deste texto, você deve apresentar os seguintes aprendizados:

- Analisar as fontes obrigacionais.
- Aplicar as teorias sobre o vínculo obrigacional.
- Relacionar o vínculo entre as obrigações e a boa-fé.

Introdução

Neste capítulo, você vai ler sobre o mecanismo e o funcionamento das obrigações de modo geral. Ultrapassado o aprendizado da introdução ao Direito das Obrigações básico, você vai ler sobre o caminho percorrido do nascimento da obrigação até onde ela deve ir para alcançar a sua satisfação. A lógica sistemática, atuante nas obrigações, deve ser compreendida a fim de alcançar toda a liberdade criativa possibilitada, pois não há limitação para as formas e os tipos de obrigações aceitas, desde que possuam os requisitos mínimos (sujeito e objeto).

Portanto, neste capítulo, você vai ler sobre as fontes obrigacionais. Vai analisar desde a origem da obrigação, ou seja, o momento do seu surgimento, passando pelas classificações até chegar às teorias que desenvolvem os vínculos obrigacionais. Vai ler, também, sobre a boa-fé, que é o princípio norteador das obrigações.

Fontes das obrigações

Gomes (2008, p. 15) destaca o conceito de vínculo jurídico: "[...] obrigação é um **vínculo jurídico** em virtude do qual uma pessoa fica adstrita a satisfazer uma prestação em proveito da outra". Assim, o que cria o vínculo jurídico é chamado de **elemento gerador da obrigação**, que, por sua vez, é conside-

rado a sua fonte obrigacional, ou seja, aquilo que lhe dá origem dentro das normas jurídicas. Para o Direito Romano, as obrigações possuíam quatro fontes principais:

- o contrato;
- o quase contrato;
- o delito;
- o quase delito.

Gonçalves (2010, p. 47) ensina que:

> O contrato era o mais importante e resultava da convenção ou do pacto, isto é, de um regramento bilateral de condutas. O quase contrato a ele se assemelhava, faltando-lhe, porém, o acordo de vontades, como na gestão de negócios. O delito consistia no ato ilícito doloso e gerava a obrigação de reparar o dano, assim como o quase delito, de natureza culposa.

Atualmente, o Código Civil considera **fontes das obrigações**:

- os contratos;
- as declarações unilaterais da vontade;
- os atos ilícitos, dolosos e culposos.

No que concerne à lei, também há divergência doutrinária. Para entendermos essa divergência, inicialmente vamos distinguir as fontes mediata e imediata das obrigações:

- **Fonte imediata** — também chamada de "causa eficiente das obrigações" por Orlando Gomes (2008, p. 34), é a lei.
- **Fonte mediata** — são "condições determinantes do direito das obrigações" (GOMES, 2008, p. 34), sendo que diversos fatores ou situações podem produzir esse efeito.

A lei tem direta relação com a obrigação criada, regulando-a de forma imediata. Já as situações desenvolvidas no mundo naturalístico, que criam a obrigação em si, podem ser consideradas mediatas.

Majoritariamente, as posições doutrinárias utilizam-se de ramificações da classificação bipartida do mestre francês Planiol, desenvolvida no início do século XX, na qual demonstrava que as fontes das obrigações são divididas em

contrato e **lei**. Atualizando para os dias de hoje, vamos encontrar variações com base no mesmo conceito, conforme afirma Fernando Noronha (2013).

Exemplo

Vejamos alguns os exemplos:
- a vontade humana e a lei (posição doutrinária mais comum);
- a vontade humana, o ato ilícito e a lei;
- os negócios jurídicos, os atos ilícitos e a lei.

A divergência doutrinária em relação à lei, dentro da classificação das fontes das obrigações, tem como vértice o questionamento se a lei é fonte de obrigação. Ou seja, se ela cria uma obrigação ou apenas regula a obrigação já criada.

A primeira corrente, que entende a lei como fonte de obrigação, tem a percepção de que a **própria lei cria uma obrigação**, pois, se não existisse a lei, a obrigação também deixaria de existir. Alguns doutrinadores estão alinhados com essa ideia, apenas com conceitos diferentes. Os que defendem a vontade humana e a lei são:

- Orozimbo Nonato;
- Caio Mário da Silva Pereira;
- Maria Helena Diniz;
- Álvaro Villaça.

Os doutrinadores que defendem a lei como fonte imediata e a vontade humana e o ilícito como fonte mediata são:

- Silvio Rodrigues;
- Silvio de Salvo Venosa;
- Carlos Roberto Gonçalves.

Já Rubens Limongi França defende a ideia de fatos jurídicos e a lei.

A segunda corrente, entendendo que a lei não é fonte de obrigação, afirma que apenas os **fatos jurídicos** são fontes das obrigações, pois realmente criam a obrigação em si, enquanto a lei funciona como reguladora das obrigações já criadas. São adeptos dessa corrente:

- Pontes de Miranda;
- Marcos Bernardes de Mello;
- Fernando Noronha;
- Paulo Lobo.

Independentemente da corrente adotada, são considerados fontes das obrigações os fatos jurídicos, ou seja, fatores, acontecimentos ou vontades capazes de gerar efeitos. Enquanto a lei, para alguns, cria e regula as obrigações, para outros, apenas regula a obrigação já criada, não sendo, portanto, fonte da obrigação. O Código Civil, por sua vez, não traz as fontes das obrigações para o Direito brasileiro, assim, a divergência doutrinária permanece.

Saiba mais

O Código Civil determina as modalidades das obrigações (dar, fazer, não fazer, alternativas, divisíveis e solidárias). Cabe ressaltarmos que as modalidades não são fontes das obrigações, apenas variações de obrigações (LÔBO, 2011).

Algumas obrigações são previstas e reguladas pelo Código Civil, como, por exemplo:

- contrato;
- responsabilidade civil;
- atos unilaterais;
- títulos de crédito.

Contrato

Há diversas espécies de contratos positivados no Código Civil, mas há possibilidade de desenvolvimento de muitos outros, dependendo da criatividade dos sujeitos ou de acontecimentos entre eles. Isso ocorre porque os contratos estão abarcados pelos princípios do autorregramento da vontade e da tutela da atipicidade, ambos subtraídos do art. 425 do Código Civil.

Por óbvio, os contratos seguem uma regulamentação geral no mesmo diploma legal, bem como devem se manter balizados pelos princípios da função social, boa-fé e equivalência material.

Link

Acesse link a seguir para ler um artigo sobre a função social das obrigações sob o paradigma do Estado Democrático de Direito:

https://goo.gl/ZeL5Qd

Acesse o link a seguir para ler um artigo sobre a imposição do princípio da equivalência material na teoria contratual contemporânea:

https://goo.gl/jDpaSR

Responsabilidade civil

O professor Paulo Lôbo (2011, p. 46) afirma que a responsabilidade civil "[...] é uma obrigação derivada da violação do dever de não causar dano a outrem". A partir desse entendimento, podemos dizer que não é o dano que cria a obrigação, mas "[...] o fato jurídico que se constituiu com a violação do dever de não causar o dano".

Atos unilaterais

Os atos unilaterais têm apenas um nome em comum, pois são diferentes entre si, mas com ligação na classificação, já que não são considerados nem contratos, nem responsabilidade civil. São exemplos de atos unilaterais:

- promessa de recompensa;
- gestão de negócio;
- pagamento indevido;
- enriquecimento sem causa.

Atos indevidos são condutas contrárias à lei ou ao direito que causam danos a terceiros, gerando o dever de reparar o prejuízo. Eles abrangem desde erros civis comuns, como cobranças e pagamentos errados, até abusos de direito e desvios de poder na administração pública.

Títulos de crédito

Os títulos de crédito também são atos unilaterais, mas em sentido *lato sensu*. Isso porque, atualmente, estão melhores colocados como obrigações mercantis ou empresariais. Como exemplos, podemos citar:

em sentido amplo

- cheque;
- promissória;
- debênture.

Link

Você sabe o que é uma debênture? Acesse o link a seguir para ler um artigo interessante sobre debênture e os seus impactos nos indicadores:

https://goo.gl/25SDM3

Outras obrigações podem surgir de fatos jurídicos diversos, sejam eles criativos ou por acontecimentos, decorrentes tanto pela liberdade negocial dos sujeitos de direitos quanto pelas situações fáticas que necessitam de respostas jurisdicionais.

Teorias sobre o vínculo obrigacional

Inicialmente, vamos abordar a classificação das obrigações quanto ao objeto e aos elementos para depois então analisarmos as modalidades de vínculo obrigacional.

Classificação quanto ao objeto

São três as espécies quanto ao objeto:

- **Obrigação de dar** — coisa certa ou incerta.
- **Obrigação de fazer** — positiva/infungível, personalíssima ou *intuitu personae*/fungível ou impessoal/obrigação consistente em emitir declaração de vontade.
- **Obrigação de não fazer** — negativa.

Todas as obrigações compreendem, de alguma forma, essas três espécies de objeto. Em determinados casos, a mesma obrigação pode compreender duas espécies, como no contrato de empreitada, que primeiro concentra-se na obrigação de fazer para depois surgir a obrigação de dar.

Classificação quanto aos elementos

Os elementos constitutivos das obrigações são:

- sujeitos (ativo e passivo);
- vínculo jurídico;
- objeto.

Esses elementos podem ser classificados como obrigações simples ou compostas:

- **Obrigação simples** — é aquela em que seus elementos ficam no singular, ou seja, possui apenas um sujeito ativo, um passivo e um único objeto.
- **Obrigação composta** — para que a obrigação surja de forma composta, basta um dos elementos constitutivos adquirir pluralidade. Portanto, independentemente de quem adquirir pluralidade (sujeitos ou objeto), não sendo único, a obrigação é composta ou complexa.

Exemplo

Vejamos os exemplos de obrigações a seguir:

- Laura tem a obrigação de entregar a Felipe um veículo (obrigação simples);
- Laura tem a obrigação de entregar a Felipe um veículo e uma moto (obrigação composta);
- Laura e Otávio têm a obrigação de entregar a Felipe um veículo (obrigação composta).

As obrigações compostas podem ser divididas em **cumulativas** ou **alternativas**, dependendo da ligação dos objetos. Se a ligação ocorrer pela partícula conjuntiva *e*, trata-se de obrigação composta cumulativa. Entretanto, se a partícula de ligação for disjuntiva, ou seja, *ou*, trata-se de obrigação composta alternativa.

Exemplo

Seguem outros exemplos:

- Laura tem a obrigação de entregar a Felipe um veículo *e* uma moto (obrigação cumulativa);
- Laura tem a obrigação de entregar a Felipe um veículo *ou* uma moto (obrigação alternativa).

Ainda, dentro das obrigações compostas alternativas, há uma espécie desenvolvida pela doutrina chamada de **facultativa**. Nela, o credor pode exigir apenas a obrigação convencionada, no entanto, o devedor poderá cumprir por meio de objeto diverso. Em outras palavras, para o credor, a obrigação é simples, mas, para o devedor, a obrigação é alternativa.

Fique atento

Na prestação facultativa, se a coisa perecer sem culpa do devedor, a obrigação principal vai se extinguir, e o credor não poderá exigir a obrigação acessória. Já na obrigação alternativa, somente o perecimento de todos os objetos extingue a obrigação.

As obrigações compostas também podem ser classificadas em razão de haver mais de um sujeito:

- **Divisíveis** — há possibilidade de divisão do objeto entre os sujeitos.
- **Indivisíveis** — não há possibilidade de dividir o objeto entre os sujeitos.
- **Solidárias** — os sujeitos respondem pelo objeto inteiro, não importando se é divisível ou indivisível.

Essa classificação é importante para identificarmos o quanto estão obrigados os sujeitos, pois a consequência é grande. Por exemplo, se na obrigação os sujeitos passivos são solidários entre si, o credor pode exigir de todos os devedores juntos ou de cada um a obrigação inteira. Contudo, não sendo solidários, ocorre a divisibilidade do objeto, pois o credor só poderá cobrar a quota parte de cada um

Obrigações de meio e de resultado

Nas **obrigações de meio**, o devedor se obriga com o conhecimento, a técnica e os meios para alcançar um resultado, porém não se compromete com o resultado final. Normalmente, são obrigações de risco, como, por exemplo, a prestação de serviços advocatícios.

Nas **obrigações de resultado**, o devedor fica obrigado com o fim esperado, ou seja, com o resultado. Um exemplo é o transportador de carga, que se obriga a entregá-la na mesma qualidade que recebeu e no destino contratado, sob pena de responder pelos prejuízos.

Obrigações civis e naturais

Para diferenciarmos as obrigações civis e as naturais, devemos responder ao seguinte questionamento: a obrigação está amparada pela legislação? Se a resposta for sim, trata-se de obrigação civil. Portanto, as **obrigações civis** podem ser exigidas judicialmente em caso de inadimplemento, por estarem amparadas pela legislação.

Por exclusão, as **obrigações naturais** não podem ser consideradas obrigações civis, justamente por não serem amparadas pelo Direito. O Código Civil elenca duas obrigações dessa natureza:

- dívidas prescritas (art. 882 do Código Civil);
- obrigação judicialmente inexigível (art. 814 do Código Civil).

São três os elementos que formam as obrigações naturais:

- inexigibilidade do cumprimento;
- inexistência do dever de prestar;
- inadmissibilidade de repetição em caso de pagamento voluntário.

Saiba mais

Quando ocorre a obrigação natural e o devedor paga espontaneamente, não lhe assiste mais o direito de buscar o indébito (pagamento realizado a mais, não necessário), pois foi paga, de maneira voluntária, uma prestação que o devedor não tinha mais o dever de prestar, mas que se constituía como obrigação natural.

Obrigações puras e simples, condicionais, a termo e modais ou com encargos

Existem elementos caracterizadores das obrigações, no entanto, os negócios jurídicos possuem faculdades, por sua natureza, de trazer cláusulas acessórias que possibilitem mudanças nos seus efeitos naturais. Trata-se de cláusula que contenha os chamados elementos acidentais:

- **Condição** — evento futuro e incerto.
- **Termo** — evento futuro e certo.
- **Encargo ou modal** — algum tipo de onerosidade à obrigação.

As obrigações puras e simples não possuem cláusulas acessórias, ou seja, não estão sujeitas à condição, a termo ou encargo.

Obrigações de execução instantânea, diferida e periódica

Com relação ao momento do cumprimento da obrigação, esta pode ser de:

- **Execução instantânea ou momentânea** — ocorre em ato único e tem cumprimento imediato após a sua constituição.
- **Execução diferida** — também ocorre em ato único, porém tem cumprimento em momento superveniente.
- **Execução continuada ou periódica ou de trato sucessivo** — são vários atos cumpridos em momentos diferentes.

Obrigações líquidas e ilíquidas

A obrigação é líquida quando for certa a sua existência, bem como determinado o seu objeto. Além disso, deve expressar um valor, considerado valor líquido, ou seja, que já agregou todos os valores acessórios necessários para sua composição. Por certo, invertendo esse conceito, temos a obrigação ilíquida, que requer algum tipo de estudo para a composição do valor.

Obrigações principais e acessórias

A obrigação pode ser classificada em:

- **Principal** — existe em si, não depende de outra para sobreviver.
- **Acessória** — vem sempre acompanhada da principal, pois a sua obrigação é relacionada com a obrigação principal.

Obrigações com cláusulas penais

A obrigação com cláusula penal ocorre, normalmente, em caso de inadimplência ou retardamento do cumprimento da obrigação. Portanto, por depender de uma obrigação principal para sua existência, ela é acessória e serve como meio coercitivo para satisfação da obrigação. São duas as modalidades de cláusulas penais:

- **Compensatória** — quando ocorrer inadimplemento total da obrigação.
- **Moratória** — garantia de cláusula específica ou prevenção da mora.

Obrigações *propter rem*

As obrigações *propter rem* fazem parte das obrigações híbridas, pelo misto entre direito pessoal e direito real. Assim, as obrigações *propter rem* obrigam uma pessoa por causa de um direito real.

Exemplo

Certa pessoa adquire um apartamento em prédio/condomínio. Uma das obrigações adquiridas junto com o imóvel é a imposta por força do art. 1.277 do Código Civil, que regula a obrigação dos proprietários e inquilinos de não prejudicar a segurança, o sossego e a saúde dos vizinhos.

É importante mencionarmos, ainda, as obrigações com ônus real, que são obrigações que restringem o uso e gozo da propriedade, constituindo direitos reais sobre coisas alheias e com oponibilidade *erga omnes*. Há também a obrigação com eficácia real, que ocorre quando o credor da obrigação transmite o bem, assim, a obrigação pode ser oposta ao terceiro adquirente.

Vínculo entre as obrigações e a boa-fé

Para entendermos melhor o vínculo entre as obrigações e a boa-fé, vamos abordar o contexto histórico, que se inicia no Direito Romano com um caráter religioso, portanto, não jurídico. Existia, na época, uma deusa chamada Fides, considerada símbolo de confiança, guardiã dos segredos entre os homens e a responsável pelo comportamento dos cidadãos romanos, sempre marcado pela probidade e lealdade. Assim, surge a ação de boa-fé: *actio bonae fidei iudicia*. A partir dessa ação, os julgadores passaram a analisar não somente o caso concreto, mas também o comportamento das partes.

Já na Idade Média, a boa-fé aparece com a *Lex Mercatoria*, baseada na lealdade, confiança e probidade. No Brasil, surge com o Código Comercial de 1850, no seu art. 131, I. O próximo diploma legal a trazer a boa-fé foi o Código de Defesa do Consumidor (CDC) de 1990, em dois artigos: 4º, III, e 51, IV. No Código Civil, a boa-fé apareceu em três artigos:

- art. 113 (caráter interpretativo);
- art. 187 (caráter restritivo);
- art. 422 (caráter criador).

Desse modo, a boa-fé vincula-se às obrigações de forma a ser o seu princípio norteador, bem como estar presente como cláusula aberta ou geral e atuar como padrão de comportamento.

Assim, por meio da incidência obrigatória da boa-fé nas obrigações, surgem os deveres anexos. Trata-se do adimplemento da melhor maneira possível. São exemplos de deveres anexos os de informação, prevenção, cuidado, segurança, lealdade, entre outros. Tais deveres podem ser vistos no art. 31 do CDC.

Referências

BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 25 jul. 2018.

GOMES, O. *Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, C. R. *Direito Civil brasileiro:* teoria geral das obrigações. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 2.

LÔBO, P. *Direito Civil:* obrigações. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NORONHA, F. *Direito das Obrigações*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

Leituras recomendadas

PEREIRA, C. M. S. *Instituições de Direito Civil.* 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

SOUZA, T. J. F. et al. Proposta de melhoria do processo de uma fábrica de polpas por meio da metodologia de análise e solução de problemas. In: ENCONTRO NACIONAL DE ENGENHARIA DE PRODUÇÃO, 35., 2015, Fortaleza. *Anais*... Fortaleza: 2015. Disponível em: <http://www.abepro.org.br/biblioteca/TN_STP_207_228_27341.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2018.

Encerra aqui o trecho do livro disponibilizado para esta Unidade de Aprendizagem. Na Biblioteca Virtual da Instituição, você encontra a obra na íntegra.

Conteúdo: